



**Klagenemnda
for offentlige anskaffelser**

Innklagede gjennomførte en åpen anbudskonkurranse vedrørende rammeavtale for banktjenester. Klagenemnda fant at innklagede ikke hadde brutt regelverket for offentlige anskaffelser.

Klagenemndas avgjørelse 18. juni 2007 i sak 2007/50 - 7

Klager: Sparebanken Midt-Norge

Innklaget: Klæbu kommune

Klagenemndas medlemmer: Per Christiansen, Siri Teigum, Jakob Wahl.

Saken gjelder: Lengde på rammeavtaler. Etterprøvbarhet. Tilbudsevaluering.

Bakgrunn:

- (1) Klæbu kommune (heretter kalt innklagede) kunngjorde sammen med Malvik kommune en åpen anbudskonkurranse vedrørende rammeavtale for banktjenester. Kunngjøringen skjedde 15. mai 2006.
- (2) Fra konkurransegrunnlaget hitsettes følgende:

"1.6 Valg av tilbud

Selv om dette er en felles tilbudsinnbydelse fra Malvik kommune og Klæbu kommune står hver kommune fritt i å velge hvilken tilbyder en vil inngå kontrakt med. Det skal inngås egne avtaler med hver kommune.

[...]

1.8 Kriterier for valg av tilbud

Basert på de tilbud som mottas, vil oppdragsgiver velge det som for hver kommune totalt sett innebærer det økonomisk sett mest fordelaktige tilbud.

Ved vurdering av det økonomisk mest fordelaktige tilbud vil oppdragsgiver vektlegge følgende (i uprioritert rekkefølge):

- *Priser på de tjenester som tilbys (renter, gebyrer, provisjoner, valuteringsregler etc.)*
- *Eventuelle kostnader knyttet til skifte av bankforbindelse*

- *Service, bistand og tilgjengelighet, herunder praktiske løsninger på oppdragsgivers behov for kontanthåndtering, nattsafe, telling av skillemynt, betalingsterminaler m.m.*
- *Hvilken kompetanse som kan tilbys oppdragsgiver generelt og i den daglige driften*
- *Omfanget av rådgivning innenfor den daglige driften (herunder betalingsformidling) og mer spesifikk rådgivning innenfor området finansforvaltning*
- *Løsningsbeskrivelse inkl. sikkerhet, dvs. oppfyllelse av kravspesifikasjonen (jf. del 2), funksjonalitet og ytelse utover minimumskravene*
- *Gjennomføring, dvs. gjennomføringsdyktighet, spesifikke kvalitetsplaner og prosedyrer tilpasset leveransen*

Krav til leverandøren i pkt 1.5 skal være oppfylt.

[...]

2.1 Avtalens varighet

Rammeavtalen skal gjelde i 3 år fra 1. desember 2006 til 30. november 2009 med opsjon for oppdragsgiver til å forlenge avtalen med 1+1 år.”

- (3) *Innklagede mottok fire tilbud innen tilbudsfristens utløp. Sparebanken Midt-Norge (heretter kalt klager) var en av de som leverte tilbud.*
- (4) *Av rådmannens saksfremlegg til formannskapet fremgikk følgende:*

”Vurdering:

Denne vurderingen tar utgangspunkt i utsendt konkurransegrunnlag, samt i innkomne tilbud fra Nordea, Klæbu sparebank, Sparebank1 Midt-Norge og Fokus Bank/Melhusbanken.

Oppsettet i vurderingen følger samme rekkefølge som i konkurransegrunnlagets pkt 1.8 “Kriterier for valg av tilbud”. Følgende kriterier er vurdert (i uprioritert rekkefølge):

- *Pris*
- *Kostnader ved skifte av bank*
- *Service, bistand og tilgjengelighet*
- *Kompetanse*
- *Rådgivning*
- *Løsningsbeskrivelse*
- *Gjennomføring*

Pris:

Størrelsen på renteinntekter er beregnet ut i fra gjennomsnittlig inntestående saldo i bank, jf. tabell på side 6 (pkt. 2.3) i konkurransegrunnlaget. Det er lagt til grunn 3 mnd. nibor avlest den 4. september 2006; 3,3 % (*Nibor er en rentetype som brukes når norske banker låner og plasserer penger seg imellom. Nibor er en vanlig referanserente og er mye brukt i både bankavtaler og når kommunene låner penger*

for å finansiere investeringer. Nibor er nært knyttet opp i mot Norges Banks styringsrente). Gebyrer er hentet ut fra prisskjema, samt opplysninger gitt i de ulike tilbud. Klæbu sparebank gir tilbud både basert på prisskjema og fastpris. Sparebank1 Midt-Norge gir kun tilbud på fastpris, mens de to øvrige gir kun tilbud basert på enhetspriser (prisskjema).

Totalt skiller det i overkant av 15 000 kroner mellom det "dårligste" og det "beste" tilbudet. Totalt sett er Fokus bank/Melhusbanken billigst, mens Nordea kommer dårligst ut. Fokus bank/Melhusbanken gir de beste betingelsene på innskudd, mens Klæbu sparebank gir de dårligste. Klæbu sparebank er billigst når det gjelder gebyrfastsetting, mens Nordea er dyrest.

Når det gjelder priser ved bruk av trekkrettigheten (kassekreditten) gir Nordea det beste tilbudet, mens Klæbu sparebank her er dyrest. Differansen mellom det beste og det dårligste tilbudet er klart større enn tilsvarende differanse på innskudd. Bruken av trekkrettigheten har i 2005 vært meget beskjeden, og det forventes enda mindre behov etter etablering av et konsernkontosystem i den nye avtalen.

Klæbu sparebank tilbyr månedlig kapitalisering av gebyrer. De øvrige bankene tilbyr kvartalsvis kapitalisering som forespurt i konkurransegrunnlaget.

Prisforskjellene mellom det beste og det dårligste tilbudet er så vidt lavt at det ikke kan tillegges avgjørende vekt, men inngår som et punkt i helhetsvurderingen. Beregnede priser er beheftet med usikkerhet, da de tar utgangspunkt i gitte størrelser på et gitt tidspunkt. Endringer i vår bruksmåte av banktjenester vil påvirke størrelsen på gebyrer, samtidig som våre innskudd i banken vil variere over tid, noe som vil påvirke renteinntektene både positivt og negativt.

Kostnader ved skifte av bank:

Kostnader som vil påløpe ved et eventuelt skifte av bank vil i all hovedsak bestå i bruk av egne personalressurser. I dette ligger tid til opplæring, utarbeidelse og gjennomføring av nye rutiner m.m. Uansett valg av bank vil det ikke påløpe utgifter til investeringer av ny maskinvare eller programvare. Bankenes produkter stilles vederlagsfritt til kommunens disposisjon (nettbank etc.). Nødvendig tid til opplæring i nye produkter og evt. framtidige produkter tilbys kostnadsfritt til kommunen. Selv om Klæbu kommune vedtar å inngå avtale med dagens bank; Klæbu sparebank, må det påregnes opplæring i blant annet innføring av konsernkontosystem etc. Klæbu sparebank er den eneste tilbyder som har satt et tak på antall dager til tilrettelegging/planlegging/opplæring, som banken tilbyr kostnadsfritt til kommunen.

Å avsette tid til nødvendig opplæring, kompetanseheving og utvikling av ansatte innenfor økonomi, vil være et nødvendig behov og en kontinuerlig prosess uavhengig av bankleverandør. Alle forhold tatt i betraktning stiller alle fire tilbydere relativt likt på dette punktet.

Service, bistand og tilgjengelighet:

Klæbu sparebank er eneste bank som har kontor i Klæbu, noe som må sees på som et fortrinn. Kort avstand mellom avtalebank og kommunen bør være en fordel. Med dagens teknologiske løsninger og framtidig utvikling vil imidlertid behovet for en

nærbank forsvinne eller reduseres. Våre erfaringer med en nærbank er ikke udelte positive. Tiltross for nærhet har vi ved noen anledninger opplevd lang responstid på henvendelser.

Vi vil fortsatt ha et behov for å håndtere kontantutbetalinger, spesielt ifm. utbetalinger til sosialklienter. Omfanget av dette er imidlertid lite (2-3 per måned), slik at dette ikke kan tillegges avgjørende vekt. Uansett valg av bank må vi opprettholde en konto i Klæbu sparebank til dette formålet, samt til andre tilfeldige kontantbehov. Ingen av de andre bankene har presentert noen fullgod løsning på dette. Nordea og Sparebank1 har skissert en slags form for kontantkort som er under utvikling, men som i denne sammenhengen ikke kan tillegges noen vekt per i dag.

Kompetanse:

Alle bankene har oppgitt et kundeteam bestående av fra 4 – 6 personer. Ansvarsområdene til de ulike kundeteam dekker hovedområdene vi har behov for innenfor betalingsformidling og finans (herunder likviditet, plassering, rente og lån). Nordea, Sparebank1 og Fokus bank/Melhusbanken har egne kundesentra, som tar seg av problemstillinger knyttet til den daglige driften, noe som er en styrke ved tilbudet fra disse. Klæbu sparebank har ikke tilsvarende, noe som gjør at oppfølgingen fra bankens side er langt mer sårbar og personavhengig.

Rådgivning:

Alle 4 bankene tilbyr rådgivning innenfor de områdene som er etterspurt. Det er lite som skiller de fire tilbudene, men Sparebank1 Midt-Norge sin presentasjon av rådgivningsbiten ansees som det beste av de fire tilbudene. Her er vektlagt oppfølging av kunden, banken som pådriver for å “modernisere” vår bruk av betalingstjenester m.m. og opplegget rundt en pengestrømsanalyse. Sparebank1 Midt-Norge er den av tilbyderne som har den klart største andelen av kommunene i Midt-Norge som kunder, noe som betyr at vi kan bli en del av et større nettverk.

Løsningsbeskrivelse:

Klæbu sparebank kan ikke tilby konsernkontosystem, som forespurt, før i løpet av 2007. Banken kan imidlertid tilby en ordning med samme betingelser for alle konti. De øvrige bankene kan alle tilby konsernkontosystem fra dag 1. Når det gjelder betalingsformidling kan alle bankene tilby Nettbank, avtalegiro, efaktura, BankID. Alle banker tilbyr rapportering som fullt ut tilfredsstiller våre behov.

Gjennomføring:

Fokus Bank/Melhusbanken tilbyr en delt løsning hvor alle innskudd blir plassert i Melhusbanken, mens Fokus Bank tar hånd om den øvrige delen av avtalen. Bankenes ansvar er begrenset til den del av avtalen hvor de har sitt hovedengasjement. Dette er etter vår mening en dårlig løsning, hvor det kan sås tvil om ansvarsforholdene. Vi kan heller ikke se noen gode argumenter for å splitte opp en avtale på to aktører.

Klæbu sparebank er den tilbyder som tar flest forbehold (innenfor ulike områder) i sitt tilbud.

Hovedkonklusjon:

Alle fire tilbydere kan i utgangspunktet dekke vårt grunnbehov med tanke på normal daglig drift. Ut i fra en totalvurdering (basert på de innkomne tilbudene) anses Sparebank1 Midt-Norge som det beste alternativet for Klæbu kommune.

Rangering:

- | | |
|------------------------------------|--|
| <i>1. Sparebank1 Midt-Norge</i> | <i>Nr. 2 på pris. Tilbyr gode løsninger innenfor områdene betalingsformidling, daglig oppfølging, avvikshåndtering, rådgivning innenfor CM og finans. Slik som tilbudet er presentert fremstår dette som det beste tilbudet. Blant annet er det lagt vekt på oppgitt kundeteam/erfaring fra offentlig sektor og tilgangen til eget kundesenter for rask oppfølging ved henvendelser.</i> |
| <i>2. Klæbu sparebank</i> | <i>Dagens bankforbindelse. Kan per i dag ikke tilby en fullgod løsning som forespurt (konsernkonto, kapitalisering av gebyr), men dette forventes å være på plass i løpet av 2007. Vår vurdering er at banken i alt for stor grad er avhengig av enkeltpersoner innenfor de ulike områdene, noe som vår erfaring med banken bekrefter. Forhold som taler til fordel for banken er lokal tilknytning.</i> |
| <i>3. Nordea</i> | <i>Dyrest på pris. Kan tilby god kompetanse på områdene som er etterspurt, men kan ikke tilby noe som skiller banken vesentlig fra konkurrentene.</i> |
| <i>4. Fokus Bank/ Melhusbanken</i> | <i>Best på pris, men konseptet med to aktører trekker ned. Kan tilby god kompetanse på områdene som er etterspurt, men kan ikke tilby noe som skiller banken vesentlig fra konkurrentene."</i> |
- (5) Første gang saken ble fremmet for Formannskapet, 5. oktober 2006, ble den utsatt. Av saksprotokoll fra Formannskapsmøte avholdt 19. oktober 2006, fremgikk følgende:

"Medlem Kirsten Svarlien Storvold, SV fremmet følgende forslag:

"Anbudskonkurransen viser at de objektive forskjellene på tilbudene er små, og at alle tilbyderne er i stand til å dekke Klæbu kommunes grunnbehov for banktjenester. Med det som bakgrunn inngår Klæbu kommune bankavtale med Klæbu Sparebank. Klæbu Sparebank er eneste bank som har kontor i Klæbu, og det er et fortrinn med kort avstand mellom avtalebank og kommunen, også når det gjelder hensynet til de av våre brukere som fortsatt er avhengig av kontantutbetalinger."

Ved alternativ votering over rådmannens innstilling og Kirsten Svarlien Storvold forslag, ble Kirsten Svarliens Storvolds forslag, enstemmig vedtatt.

Formannskapets vedtak:

Anbudskonkurransen viser at de objektive forskjellene på tilbudene er små, og at alle tilbyderne er i stand til å dekke Klæbu kommunes grunnbehov for banktjenester. Med det som bakgrunn inngår Klæbu kommune bankavtale med Klæbu Sparebank. Klæbu Sparebank er eneste bank som har kontor i Klæbu, og det er et fortrinn med

kort avstand mellom avtalebank og kommunen, også når det gjelder hensynet til de av våre brukere som fortsatt er avhengig av kontantutbetalinger.”

- (6) Innklagede meddelte tildelingsbeslutningen ved brev av 25. oktober 2006. Rådmannens saksfremlegg og saksprotokoller fra formannskapetets møter lå vedlagt brevet. Klager påklaget beslutningen ved brev av 6. november. Klagen ble avvist ved innklagedes brev av 8. desember 2006, etter at formannskapet enstemmig vedtok følgende innstilling fra rådmannen som lå som vedlegg til avvisningsbrevet:

”Når det gjelder de direkte målbare kriteriene som pris og kostnader ble det ikke registrert vesentlige forskjeller. Forskjellen mellom det “beste” og det “dårligste” tilbudet er beregnet til om lag 15 000 kroner (summen av renter og gebyr). Med den usikkerhet som ligger i slike beregninger ble det vurdert dit hen at prisforskjellene ikke kunne tillegges vesentlig vekt.

For de øvrige kriteriene er det et vesentlig innslag av skjønn og egne vurderinger som ligger til grunn for rådmannens innstilling. Formannskapet har valgt å overprøve rådmannens skjønn i denne saken. Formannskapet har foretatt sin selvstendige vurdering av disse momentene og kommet fram til et annet resultat enn rådmannen. Etter rådmannens oppfatning har formannskapet full rett til å utøve et eget skjønn i denne saken, så lenge formannskapet holder seg innenfor rammen av lov om offentlige anskaffelser og de kriterier som er forespurt i konkurransegrunnlaget. I sin vurdering har formannskapet spesielt lagt vekt på at alle tilbyderne er i stand til å dekke kommunens grunnbehov for banktjenester, og at de objektive forskjellene mellom bankene er små.

Rådmannen vil derfor anbefale å opprettholde sitt vedtak i sak 125/06 og avvise klagen fra Sparebank1 Midt-Norge.”

Anførsler:

Klagers anførsler:

- (7) Konkurransen gjaldt en rammeavtale over 3 år med en opsjon på ytterligere 1+1 år. Dette er lenger enn regelverket tillater.
- (8) Det er valgte leverandør som, i følge rådmannens innstilling, har tatt flest forbehold innenfor ulike områder i sitt tilbud. Innklagede har, i strid med kravet til etterprøvbarhet, ikke gitt noen ytterligere redegjørelse for hvilke forbehold det gjelder, og innklagede har heller ikke gitt opplysninger om valgte tilbud har vært vurdert avvist på grunn av forbeholdene.
- (9) Det ble i tilbudsevalueringen lagt avgjørende vekt på at valgte leverandør var eneste bank med bankkontor i kommunen, et forhold som ikke fremgikk av konkurransegrunnlaget. I konkurransegrunnlaget er det ikke oppgitt prioritering eller vektning av tildelingskriteriene. Dette er i strid med kravene til etterprøvbarhet, likebehandling og i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av lokal tilhørighet.
- (10) Klagenemnda bes uttale seg om erstatningsspørsmålet.

Innklagedes anførsler:

- (11) Den forskriften som regulerer anskaffelsen har ingen fireårs grense for rammeavtaler slik den nye forskriften har. Dersom en rammeavtale over 3+1+1 år er i strid med regelverket, er dette en uvesentlig feil som kun innebærer at samarbeidsavtalen med valgte bank må endres, og ikke at konkurransen må avlyses.
- (12) For klagers øvrige anførsler vises det til Formannskapetets behandling av klagers brev av 6. november.

Klagenemndas vurdering:

- (13) Klager har deltatt i konkurransen og har saklig klageinteresse, jf forskrift om klagenemnd for offentlige anskaffelser § 6. Klagen er rettidig. Anskaffelsen er en prioritert tjeneste, jf forskrift om offentlige anskaffelser av 15. juni 2001 § 2-4 kategori 6. Innklagede har lagt til grunn at anskaffelsens verdi er under EØS-terskelverdien. Klager har ikke bestridt dette. Klagenemnda legger også til grunn at anskaffelsen etter sin verdi følger forskrift om offentlige anskaffelser av 15. juni 2001 del I og III, jf. forskriftens § 2-2, jf § 2-1.

Rammeavtalens varighet

- (14) I klagenemndas avgjørelse i sak 2004/16 kom nemnda til en rammeavtales varighet utgjorde brudd på regelverket. Klagenemnda uttalte da følgende i premissene (91) følgende:

"(91) Lov om offentlige anskaffelser § 5 andre ledd forutsetter at "En anskaffelse skal så langt det er mulig være basert på konkurranse". Dette innebærer at svært langvarige eller omfattende anskaffelser kan være lovstridig.

(92) I veileder til forskriften skriver Nærings- og handelsdepartementet om rammeavtaler at:

"Rammeavtaler som inngås for svært lange perioder, vil kunne bli ansett for å være i strid med regelverket da et grunnleggende prinsipp er konkurranse om leveranser til det offentlige. Lange kontraktsperioder vil avskjære muligheten for andre leverandører til å oppnå leveranser for lange perioder av gangen, og vil kunne virke uheldig på konkurransesituasjonen på sikt. Det samme gjelder for svært omfattende rammeavtaler, som vil kunne avskjære små og mellomstore bedrifter fra å delta i leveransene og føre til at antallet potensielle leverandører reduseres. Lange kontraktsperioder må derfor kunne begrunnes svært godt. Som en hovedregel bør rammeavtaler ikke ha lenger varighet enn 3-4 år."

(93) Lignende synspunkter er lagt til grunn av Kommisjonen i "Draft Policy Guidelines on Framework Agreements Under Directive 90/531/EEC (Utilities)", datert 18.12.1992, der det fremgår at:

"15. Framework agreements must not hinder, limit or distort competition. In this context, it will be recalled that the EEC Treaty contains, in its Article 85, the following provision:

- (15) Det ble så gjengitt fra Artikkel 85 (dagens artikkel 82): "The following shall be prohibited as incompatible with the common market: all agreements between undertakings, ... which may affect trade between Member States and which have their object or effect the prevention, restriction or distortion of competition within*

the common market Any agreements ... prohibited pursuant to this Article shall be automatically void."

- (16) Kommissjonens uttalelse ble ytterligere gjengitt: "16. *It can only be decided whether competition has been hindered, limited or distorted on a case by case basis. Evaluation should take account in particular of the duration of a framework agreement, the quantities involved, its possible effects on trade between Member States, the number of products or works involved and the shade of the contracting entity's procurement covered. Framework agreements for a period substantially longer than the normal life of the equipment in question merit particular attention.*"

- (17) På denne bakgrunn kom klagenemnda til følgende konklusjon:

"(94) Klagenemnda ser det slik at fordeler ved å ha én valgt leverandør over så mange år må balanseres mot de markedsmessige konsekvenser det vil ha at konkurrerende leverandører i samme tidsrom ikke slipper til med sine produkter og løsninger.

(95) I den foreliggende sak vil anskaffelsen med kombinasjonen av kontrakt og opsjoner over et tidsrom på inntil 8 år i realiteten virke så begrensende på konkurransen at klagenemnda mener at dette vil være i strid med i lov om offentlige anskaffelser § 5 annet ledd."

- (18) I nærværende sak har rammeavtalen en varighet på inntil 5 år, og den gjelder banktjenester. Klagenemnda kan imidlertid ikke se at klager har godtgjort at rammeavtalens lengde vil virke så begrensende på konkurransen at den vil være i strid med lov om offentlige anskaffelser § 5. En slik konklusjon har også støtte i juridisk teori, jf Amdal/Roll-Matthiesens Lov og forskrift om offentlige anskaffelser, kommentarutgave, 2. utgave, hvor det på side 124 blir konkludert med at "[a]vhengig av de konkrete omstendigheter bør (...) en varighet på tre-fem år kunne aksepteres."

Vurderingen av forbehold i valgte tilbud

- (19) Slik klagenemnda forstår formannskapets vedtak, bygger dette i hovedsak på rådmannens vurderinger slik de fremgikk av rådmannens innstilling. At formannskapet konkluderte motsatt av rådmannen, skyldtes at formannskapet i større grad vektla hensynet til behovet for kontanthåndtering med mer. Det øvrige av rådmannens innstilling må således anses for å utgjøre en del av beslutningsgrunnlaget også for formannskapets vedtak.

- (20) Det fremgår av rådmannens innstilling under "Gjennomføring" at det i valgte tilbud er tatt flere forbehold enn i de øvrige tilbudene. Når innklagede på denne måten har synliggjort at forbehold i tilbudene er vurdert ved den konkrete vurderingen av hva som er det økonomisk mest fordelaktige tilbud, og det ikke er noe som tyder på at vurderingen er foretatt i strid med prinsippet om likebehandling eller forsvarlighet, har innklagede etter klagenemndas oppfatning ikke brutt regelverkets krav om etterprøvbarhet.

Vektlegging av kontorlokaler i Klæbu

- (21) I innklagedes tildelingsvedtak ble det vurdert som avgjørende at valgte tilbud inkluderte kontor i Klæbu, idet valgte tilbud da hadde et fortrinn med "*kort avstand*

mellom avtalebank og kommunen, også når det gjelder hensynet til de av våre brukere som fortsatt er avhengig av kontantutbetalinger.”

- (22) Etter klagenemndas oppfatning ligger dette temaet innenfor en naturlig forståelse av tildelingskriteriet *”Service, bistand og tilgjengelighet, herunder praktiske løsninger på oppdragsgivers behov for kontanthåndtering, nattsafe, telling av skillemynt, betalingsterminaler m.m.”*
- (23) Klagenemnda kan på denne bakgrunn ikke se at det er i strid med regelverket å legge vekt på at det er kort avstand mellom avtalebank og innklagede.

Opplysning om vekting/prioritering av tildelingskriteriene

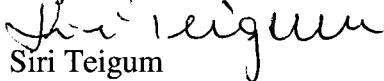
- (24) Etter forskrift om offentlige anskaffelser § 17-2 (2) skal tildelingskriteriene om mulig angis i prioritert rekkefølge. Det pålegges således ingen plikt til å vekte/prioritere tildelingskriteriene i forkant av en konkurranse. Dersom innklagede derimot allerede før konkurransen har foretatt vekting/prioritering av tildelingskriteriene, har klagenemnda i tidligere saker lagt til grunn at dette må gjøres kjent for tilbyderne. Klager har ikke påvist at vekting/prioritering forelå før konkurransen, og klagenemnda kan da ikke se at innklagede har brutt regelverket på dette punkt.

Konklusjon:

Klæbu kommune har ikke brutt regelverket.

For klagenemnda,

18. juni 2007


Siri Teigum